

## LA SALVAGUARDIA DE LAS CONVENCIONES SOBRE DERECHO DE AUTOR

### Un Problema de la Convención Universal

*Por el Dr. Natalio CHEDIAK, profesor  
de la Universidad de La Habana.*

Entre las situaciones de derecho que se producen y los problemas que se plantean en el proyecto de Convención Universal de Derecho de Autor, figura como uno de los más importantes, el relativo a la "salvaguardia de las convenciones existentes". A tal extremo, que se ha estimado indispensable lograr una solución o fórmula de compromiso sobre esta cuestión para posibilitar una tal Convención Universal.

Este problema de no perjudicar a las convenciones existentes —tanto la de Berna como las panamericanas—, fué expuesto por primera vez en la II Conferencia General de la Unesco, celebrada en México en octubre de 1947, que aprobó la resolución número 2.4.1. que dice así:

*"A la mayor brevedad, y teniendo en cuenta las convenciones existentes, la Unesco deberá tomar en consideración el problema del perfeccionamiento universal del derecho de autor".<sup>1</sup>*

En el mismo sentido, la V Conferencia Interamericana de Abogados celebrada en Lima en 1947, acordó:

*"Recomendar que la Convención Universal no obstaculice la superación de los derechos de autor de Berna y Washington".<sup>2</sup>*

1 Unesco. Boletín del Derecho de Autor. Número especial, pág. 9. París, 1951.

2 Anales de la V. Conferencia Interamericana de Abogados. Lima, Perú, 1947, pág. 155.

Tal principio fué ratificado por la III Conferencia General de la Unesco, celebrada en Beirut, en diciembre de 1948, al adoptarse el acuerdo número 6.7 que expresa:

“La Unesco debe, con carácter urgente y teniendo en cuenta las *convenciones existentes*, tomar en consideración el problema del perfeccionamiento universal del derecho de autor”.<sup>3</sup>

También se pronunció sobre este punto el segundo comité de expertos que se reunió en París del 4 al 9 de julio de 1949, cumpliendo lo dispuesto por la citada Conferencia de Beirut, en los términos siguientes:

“La adopción de una convención universal sobre derecho de autor podría ser basada en los siguientes principios:

1. Estar abierta a la firma y a la adhesión de todos los países, sean o no miembros de la Unesco.

2. No disminuir ninguno de los derechos a la protección legal que resulte de *toda convención existente o de todo tratado bilateral vigente*, y estar concebida con miras a favorecer el mantenimiento de las adhesiones actuales a estos tratados o convenciones, o aun de fomentar nuevas adhesiones a dichas convenciones”.<sup>4</sup>

Como se ve, los expertos afirmaron el deseo de no perjudicar a las convenciones existentes —especialmente a la Unión de Berna—, contribuyendo más bien a que se fortaleciesen y ampliasen con la adhesión de nuevos Estados.

El autor de este trabajo se permitió señalar, en la ponencia que presentó a la VI Conferencia de la Federación Interamericana de Abogados celebrada en Detroit, Michigan, mayo-junio, 1949, que “no es posible pensar en una convención general que no mantenga las convenciones regionales”, y concluía, expresando que “la redacción del proyecto de convención universal sobre derecho de autor debe basarse, entre otras normas, en la siguiente:

“2. *El mantenimiento de la protección acordada por las convenciones regionales* a través de un arreglo interconvencional o cláusula-

<sup>3</sup> Unesco. Boletín del Derecho de Autor. Número especial. París. 1951, pág. 11, texto español.

<sup>4</sup> Unesco. Boletín del Derecho de Autor. Número especial. París, 1951, pág. 21, texto español.

puente, destinada a coordinar la protección mutua de los sistemas existentes".<sup>5</sup>

Ahora bien, como los participantes en la citada reunión de París, recomendaron también, la adopción de otros principios que —en opinión de ciertos expertos—, de incluirse en el proyecto de convenio universal, perjudicarían inevitablemente a las convenciones existentes, dió lugar a que la Comisión permanente de la Unión de Berna, en su reunión de Neuchâtel, celebrada en 1949, llamara la atención sobre este hecho (Resolución número 1); y, en la reunión de Lisboa (16-21 de octubre de 1950), el Delegado de Suiza, doctor Plinio Bolla, propuso que se recomendasen a la Unesco tres cláusulas de garantía, redactadas por él y unánimemente adoptadas por la Comisión, suficientes por hacer posible una convención universal sin perjudicar a la Unión de Berna. He aquí el texto de las medidas contenidas en la citada Resolución número 1, adoptada por el comité permanente en Lisboa, el 18 de octubre de 1950:

a) Que se incluya en la Convención Universal una cláusula de acuerdo con la cual las relaciones entre los Estados que firmaron la Convención de Berna y la Convención Universal deberán ser guiadas por lo estipulado en la Convención de Berna.

b) Que se incluya en la Convención Universal una cláusula de acuerdo con la cual los Estados que se han retirado de la Unión Literaria y Artística no podrán gozar de los beneficios de la Convención Universal en su relación con los Estados miembros de la antedicha Unión.

c) Que se incluya en la Convención Universal una cláusula de acuerdo con la cual una obra publicada por primera vez en un país miembro de la Convención Universal pero no perteneciente a la Unión Literaria y Artística, deberá también ser publicada simultáneamente dentro del territorio de esta Unión, para gozar de la protección de ese territorio.

Posteriormente, al reunirse en Washington, el tercer comité de expertos, auspiciado por la Unesco, del 23 de octubre al 4 de noviembre de 1950, el distinguido delegado señor Bolla, que con autoridad indiscutible dirigió los debates que se suscitaron, hubo de plantear en el seno de la reunión las conclusiones que se habían adoptado por el Comité permanen-

<sup>5</sup> Revista del Colegio de Abogados de La Habana. Nos. 77-78, Enero-Junio 1950, pág. 31.

te de la Unión de Berna en Lisboa. El que suscribe, hizo varias objeciones en torno a este problema, las que pueden verse en las actas de las sesiones de dicho Comité.<sup>6</sup>

En efecto dí a entender que el contenido de la resolución transcrita del Comité Permanente de la Unión de Berna, limitaba el progreso de la Convención Universal, auspiciada por la Unesco, ya que de subsistir tales conclusiones, la proyectada Convención Universal sería un anexo o apéndice de una u otra de las "convenciones existentes".

Es comprensible, desde el punto de vista de la Unión de Berna, que sus representantes seguramente sienten que hasta hoy la Convención de Berna es la que más ha realizado una labor fructífera en la esfera del derecho de autor internacional. Empero, con vista al futuro de la protección que exigen tales derechos, siempre he creído que por lo menos, la "convención universal", debiera ser una especie de convención "puente"<sup>7</sup> entre las convenciones existentes o, en lo que en mi opinión sería más recomendable, que fuera una "convención autónoma" que absorbiera las convenciones existentes, sin perjudicarlas.

Entrando en el análisis de la citada resolución del 18 de octubre de 1950, nos advierte: primero, que los peligros enumerados en Neuchatel no deberían pasarse por alto; y segundo, que la convención universal debería contener cláusulas que garanticen que la Convención de Berna no sufrirá daño alguno.

Según puede observarse, las medidas sugeridas en dicha resolución están fuera del alcance del segundo propósito. En efecto, en el punto (a) se pide que se regulen las relaciones entre los países signatarios de la Convención de Berna y la Convención Universal. Esta medida da prioridad a la Unión de Berna en un punto decisivo, poniendo limitaciones a la Convención Universal que influirían en su desarrollo ulterior. Además, no explica con claridad lo que quiere decir "regular las relaciones" entre los países signatarios.

6 Unesco. Copyright Bulletin. Volumen III. Nos. 3-4. 1950, págs. 168,170 y 171.

7 Unesco. Bulletin du Droit d'Auteur. Vol. III. N° 2, 1950, pág. 88 (el Gobierno italiano estima, en fin, que en vista de ensanchar y perfeccionar la protección internacional del derecho de autor, se podría volver a tomar hasta la idea sentada en los estudios anteriores a la guerra, de convención puente entre las convenciones plurilaterales existentes...)

El punto (b) pone una segunda limitación a la Convención Universal, dándole un significado diferente de lo que debe ser una "Convención Universal autónoma". El desarrollo de una convención autónoma —por medio de una tal medida unilateral— sería ponerla a merced de la Unión de Berna. Impediría que los miembros de la Unión de Berna se dieran cuenta de las ventajas de la Convención Universal.

El punto (c) también otorga a la Unión de Berna una prerrogativa. Esta cláusula, tiene carácter unilateral, ya que no menciona nada sobre la necesidad de que si una obra publicada por primera vez dentro del territorio de la Unión de Berna tiene que ser publicada simultáneamente —para obtener protección— en uno de los países miembros de la Convención Universal u otra unión existente.

Después de cierta discusión, se convino que era necesario encontrar alguna fórmula por la que los miembros de la Unión de Berna pudieran adherirse a la propuesta Convención Universal, sin afectar sus relaciones mutuas bajo la Convención de Berna. Se designó un subcomité, integrado por los señores Bolla, Schullman, Bodenhausen, Bouter y O'Meara. Dicho subcomité sometió su informe al día siguiente, sin la tercera cláusula, con las siguientes conclusiones:

"El subcomité encargado del estudio de las medidas destinadas a impedir que la Convención universal perjudique a la Unión literaria y artística internacional, estima necesaria la introducción de las cláusulas siguientes, sea en la Convención universal, o sea en el protocolo adicional, el cual deberá ser firmado por los signatarios de la Convención universal que forman parte de la Unión literaria y artística.

1. En lo que se refiere a las relaciones entre países que se han adherido a la Convención de Berna de 9 de septiembre de 1886 y a sus subsecuentes revisiones, sólo serán aplicables la susodicha Convención y sus revisiones. Entendiéndose que, en lo que concierne a obras publicadas simultáneamente en un país de la Unión literaria y artística y un país que sea miembro de la Convención universal y no de la Unión literaria y artística, podrá reclamarse cualquier protección adicional que les brinde la Convención universal.

2. Aquellos países que se retiren de la Unión de Berna o que lo hayan hecho después del 1º de enero de 1950, podrán invocar los beneficios de la Convención universal solamente para los efectos de sus relaciones con países que no forman parte de la Unión literaria y artística".

Puestas a discusión, sus recomendaciones fueron aprobadas, pero a virtud de observaciones y objeciones que al respecto de la "salvaguardia de las convenciones panamericanas" formularon los delegados Fernández del Castillo (México) y el que suscribe (Cuba), sobre la situación creada en cuanto a las relaciones entre el sistema panamericano y la Convención Universal, se acordó que una subcomisión se encargaría de estudiar este aspecto del problema.

La subcomisión quedó integrada por los delegados de México, Cuba y el representante de la Unión Panamericana (señor Manuel S. Canyes). Al estudiarse el problema, consideré oportuno proponer que los gobiernos de las repúblicas americanas y la Unión Panamericana deberían ser consultados previamente a la adopción de conclusiones concretas. Ante esta situación, la subcomisión se limitó a hacer observaciones de carácter general, que quedaron cristalizadas en la siguiente recomendación de la Comisión:

"A fin de que la Convención Universal no perjudique los sistemas multilaterales y bilaterales para la protección del derecho de autor, como los del Hemisferio Occidental, dicha Convención Universal debería establecer garantías específicas para que no pueda interpretarse en el sentido de perjudicar los derechos a la protección legal que se deriven de cualesquiera convenciones existentes o de cualquier tratado bilateral actualmente en vigor".

Este era el estado de la cuestión al terminarse la referida reunión de expertos en Washington, y en el informe de W. P. J. O'Meara, relator general, se señaló que:

"... para realizar nuevos progresos era indispensable encontrar una fórmula que permitiese a los miembros de la Unión de Berna adherirse a la Convención internacional proyectada, sin que sus relaciones mutuas en calidad de signatarios de la convención de Berna fueran afectadas".

En la referida reunión de Washington se dijo también, —con vista de las respuestas de los gobiernos a la solicitud de opinión de la Unesco— que "los países miembros de la Unión de Berna insistirían en el mantenimiento de las convenciones existentes", y, un distinguido delegado mencionó que "ciertos gobiernos hacían depender expresamente su adhesión a la Convención Universal de la inserción en la misma de cláusulas de salvaguardia en favor de la Unión de Berna" (Francia, Bélgica, etc.).

Al ser trasladadas por la Unesco las recomendaciones adoptadas por los expertos de Washington (1950) a los Gobiernos, el de Cuba hubo de dar su respuesta sobre este problema de la "salvaguardia de la Unión de Berna y de las nuevas convenciones panamericanas" en la nueva Convención Universal", en los términos siguientes:

"Es preciso ajustar, armonizar, reconciliar o consolidar la nueva convención universal con las convenciones internacionales existentes ("Unión de Berna y Convenciones Panamericanas). La fórmula sugerida ante el Comité de Expertos de Washington quedó redactada así:

#### *En cuanto a la Convención de Berna*

1) En las relaciones entre los países ligados por la Convención de Berna del 9 de septiembre de 1886 y por las actas que sucesivamente la han revisado, dicha Convención y dichas actas serán las únicas aplicables. Sin embargo, en lo concerniente a las obras publicadas simultáneamente en un país de la Unión de Berna y en un país de la Convención Universal que no forme parte de la Unión de Berna, así como las obras publicadas por primera vez por un nacional de un país de la Unión de Berna fuera de esta Unión, pero en un país que se ha adherido a la Convención Universal, el autor o su causahabiente podrá reivindicar toda protección adicional prevista por la Convención Universal.

2) Los países que abandonen la Unión de Berna, o la hayan abandonado desde el primero de enero de 1950, no podrán invocar el beneficio de la Convención Universal sino en sus relaciones con los países que no forman parte de la Unión de Berna.

#### *En cuanto a las Convenciones Panamericanas*

Para evitar que la Convención Universal cause perjuicio a los sistemas multilaterales y bilaterales de protección de los derechos de autor, tales como los del hemisferio americano, ésta deberá afirmar, de manera precisa, que ella no podrá interpretarse como que disminuye los derechos a la protección legal resultante de toda convención existente o de todo tratado bilateral en vigor.

"El ideal sería que la nueva Convención Universal fuera una Convención autónoma que absorbiera a las convenciones existentes. Es altamente deseable que la Convención universal incluyera cláusulas que evitasen perjudicar tanto a la Unión de Berna como a las Convenciones de esta finalidad como se expresa en el párrafo II del Comité de Expertos en su reunión de París.

"Es por lo que debería estudiarse una formulación más general que cubra la idea de tratar a todas las convenciones existentes por igual, elu-

diendo cualquier preferencia, por justificada que sea. De no enfocarse adecuadamente este punto de las relaciones que deben existir entre la nueva convención y las convenciones existentes, se abrirá un camino muy peligroso que llevaría al punto donde los efectos de la Convención Universal serían afectados o eliminados por acuerdos adicionales entre los miembros de una de las convenciones existentes.

“No obstante, la recomendación adoptada por el Comité de Expertos de Washington en cuanto a las relaciones entre la nueva convención y la Unión de Berna, debe considerarse como un primer paso hacia una convención universal más completa.

“Es de esperar que deliberaciones más amplias a su debido tiempo, conducirán a las mejoras que les parecen a ellos necesarias o por lo menos altamente deseables en el interés de una protección adecuada e indiscriminada de los derechos de autor en todo el mundo.

“Con vista a esa protección universal, el Delegado cubano en la Conferencia Interamericana de Expertos para la Protección de los Derechos de autor celebrada en Washington (1946), recomendó la creación de una Comisión para estudiar la “protección internacional de los Derechos de Autor”, fundado en que:

— hasta tal momento las bases legales y convencionales de la protección de los Derechos de Autor en América y en otros continentes varían mucho en sus principios, y que

— tal diferencia entre las legislaciones y principios de protección no permite todavía reunir en una sola convención universal a los países de todo el mundo.

“Esta idea encontró eco en la citada Conferencia, dando lugar a que se aprobara la recomendación No. VII, contenida en el Acta Final, y que en lo pertinente dice así:

“La Conferencia Interamericana de Expertos para la Protección de los Derechos de Autor:

Recomienda al Consejo Directivo de la Unión Panamericana que considere la conveniencia de crear con elementos miembros del Consejo una comisión de carácter provisional que se encargue de estudiar el acercamiento de las legislaciones . . . y de poder “conciliar el sistema interamericano en materias de Derecho de Autor en obras literarias, científicas y artísticas, con el de la Unión de Berna”.

“Corresponde, por tanto, que, en cumplimiento de esta recomendación la Comisión propuesta adopte las medidas conducentes a ese fin, de la misma manera que lo ha hecho el Comité permanente” de la Unión de Berna en sus reuniones de Lisboa (1950) y Neuchatel (1949).

“Es la oportunidad adecuada para que los grupos interesados del sistema interamericano puedan intervenir en el movimiento universal promovido por la Unesco, en todo lo concerniente a las relaciones o cláusulas que deben existir en la nueva Convención Universal a fin de garantizar que la misma no perjudicará a las Convenciones panamericanas.

“Ahora bien, caso de subsistir la citada redacción de los expertos en cuanto a las relaciones de la nueva convención con la Unión de Berna, sería también recomendable, hacer una sugerencia muy general que podría posiblemente ayudar a concluir la convención universal, por lo menos formalmente aceptable para los países de la América latina. Consistiría en reclamar un tratamiento no discriminatorio de las convenciones panamericanas y sugerir cláusulas que excluyan en su forma una preferencia unilateral.

“De este principio se puede derivar la *conclusión* de que ambas provisiones sugeridas por el Comité de Expertos de Washington en favor de la Unión de Berna deberían ser aplicables “*mutatis mutandis*”, también a las convenciones panamericanas”.

Como consecuencia de esta respuesta, se dió instrucciones por el Gobierno cubano a su delegado ante el Consejo de la Organización de los Estados Americanos (O.E.A.) para que instara y se lograra la designación de un comité o reunión de expertos en la materia, no tan sólo para dar cumplimiento así a lo acordado en la Conferencia Interamericana de Expertos celebrada en Washington (1946), sino también para estudiar cuál debía ser la posición de América en orden a esa protección intercontinental, que se viene estructurando en el proyecto de Convención Universal que prepara Unesco.

Felizmente, la propuesta del Gobierno de Cuba fué aceptada, previo un informe que hubo de rendir la comisión especial designada por dicho Consejo de la O.E.A., que resolvió:

1. Convocar una Reunión de Expertos de las Repúblicas Americanas en Derecho de Autor en la sede de la Unión Panamericana durante la semana que principia el 14 de enero de 1952.
2. Autorizar al Secretario General de la organización para que invite a los Gobiernos a hacerse representar en la Reunión mediante un especialista y los asesores o consejeros que estimen conveniente.

Por tal motivo, se celebró a partir del 14 de enero de 1952, en Washington, una reunión de expertos de las repúblicas americanas para tratar el tema siguiente:

decidió, por lo tanto, referir a la conferencia inter-gubernamental la solución de este problema, trasmitiéndole pura y simplemente la recomendación hecha al respecto por los expertos de Washington."

El delegado de Cuba apoyó la sugerencia del presidente tendente a provocar entre los Estados interesados del continente americano negociaciones con el fin de aclarar el problema antes de la reunión de la mencionada conferencia.

Naturalmente que mi apoyo a la sugerencia del Sr. Presidente Bolla era congruente, tanto con la tesis que antes había sostenido en la reunión de Washington (1950), en el sentido de que no debíamos —los delegados del sistema interamericano— anticipar criterio sin antes consultar a los Estados interesados <sup>8</sup> como también, con la propuesta que el Gobierno cubano había ya formulado ante la O.E.A. con fecha primero de Junio de 1951, tendiente a lograr una reunión de expertos, a la que ya nos hemos referido.

Como ha dicho el Sr. Manuel Canyes, Jefe de la Oficina de Asuntos Jurídicos de la Unión Panamericana:

"... tanto en las tres reuniones de expertos como en la del Comité de Especialistas, participaron sólo representantes de tres países (Estados Unidos, México y Cuba). No conociendo los puntos de vista y la posición de los demás países, no quisieran comprometerlos mediante la adopción de un artículo con el cual tal vez no estuvieren de acuerdo, máxime cuando dos de esos tres países mantenían opiniones divergentes".<sup>9</sup>

Así fué como se debatió nuevamente este problema en Washington (enero de 1952) por los expertos de las repúblicas americanas. En tal ocasión hube de señalar mis puntos de vista sobre las fórmulas norteamericana y mexicana, basándome en las razones siguientes:

La fórmula norteamericana se ajusta más a la idea de una convención verdaderamente mundial. Si se la examina e interpreta correctamente dice dos cosas: a) en caso de incompatibilidad tiene preferencia la Convención Universal, no obstante el hecho b) de que se mantienen las convenciones regionales en principio.

La preferencia opera únicamente cuando la Convención Universal da mejores derechos al autor.

8 Unesco. Bulletin du Droit d'Auteur. Volumen III. Nos. 3-4. 1950, pág. 196.

9 Informe de la Comisión sobre Derecho de Autor, aprobado por el Consejo de la Organización de Estados Americanos (O.E.A.) en 17 octubre 1951, pág. 10.

La fórmula mexicana, por el contrario, excluye también, en caso de incompatibilidad, la aplicación de la Convención Universal, a menos que las partes, vale decir, todas las partes de la Convención Panamericana, adopten un acuerdo.

La Conferencia Interamericana de Abogados celebrada en Montevideo (noviembre, 1951), acordó por unanimidad, aconsejar la adopción de la fórmula norteamericana, por considerar que es la mejor en orden a la solución de los conflictos que se proyectan.

Como no era partidario de ninguna de las dos fórmulas señaladas—dado que prácticamente no resolvían el problema—, decidí dar a conocer otra formulación que tenía por objeto desde un punto de vista práctico, la presentación de una cláusula protectora para el sistema panamericano, de igual contenido formal a la sugerida por los miembros de la Unión de Berna. Por considerar de interés señalar las razones que fundamentaron mi proyecto, transcribo a continuación el texto íntegro del mismo:

*Propuesta del Delegado de Cuba sobre salvaguardia de las convenciones panamericanas.*

Este proyecto de formulación se basa en la respuesta del Gobierno cubano a la consulta suplementaria enviada por la Unesco sobre el sistema de salvaguardia relativo a la Unión de Berna y las Convenciones Panamericanas.

“En efecto, en dicha respuesta reclamábamos un tratamiento igualitario y no discriminatorio de las convenciones panamericanas y sosteníamos que “caso de subsistir ambas provisiones sugeridas . . . en favor de la Unión de Berna deberían ser aplicables, *mutatis mutandis*, también a las convenciones panamericanas”.

“En ese sentido, para poder redactar la fórmula que proponemos, se requiere examinar previamente las cláusulas del protocolo relativo al Artículo XV (salvaguardia de la Convención de Berna). Tal diagnóstico jurídico nos guiará en la formulación a redactar:

#### EXAMEN DEL PROTOCOLO DE LA UNIÓN DE BERNA

“(1) la cláusula (a) congela el “status quo” de los miembros de la Unión de Berna, impidiendo a cada uno de esos países que se adhieran a la Convención Universal, por juzgar las cláusulas de esta Convención más apropiadas. Tal cláusula da la impresión de que existe unanimidad sobre que nunca la Convención Universal pudiera adquirir una vida autó-

noma, permitiendo, por ejemplo, a un país latinoamericano decidirse en pro de la participación de una Convención americana y la Convención Universal, sin continuar su adhesión a la Unión de Berna. Si no parece posible que la Unión renuncie a esta cláusula, debería tomarse en cuenta esta consecuencia enunciada, al formularse el Artículo XVI.

“(2) La disposición (b) del referido protocolo excluye un mejoramiento en la situación de los autores protegidos por Berna por medio de la Convención Universal, en cuanto se refiere a obras que tengan como país de origen uno de los países de la Unión. El alcance de esta cláusula se define parcialmente por la interpretación de la “cláusula de escape” formulada en el apartado (c). Considerada en sí misma la disposición (c) únicamente reserva el derecho de iniciativa en cuanto a cada progreso a realizar.

“(3) Además, la cláusula (c) no es clara, ya que lo que me parece dudoso es, si la publicación simultánea dentro y fuera de la Unión de Berna confiere los derechos de la Convención Universal al autor, también, en los países de la Unión o solamente en los otros, participantes de la Convención Universal.

“De todos modos, esta cláusula puede tener sus ventajas si los países latinoamericanos trataran de hacer la publicación simultánea tan atractiva como sea posible.

#### FORMULACIÓN DEL ARTÍCULO RELATIVO A LA SALVAGUARDIA DE LAS CONVENCIONES PANAMERICANAS

“Bajo las circunstancias que anteceden, queda la cuestión de cómo debería formularse la cláusula en favor de las convenciones del Hemisferio Occidental.

“La formulación —que me permito sugerir— con vista a los antecedentes expuestos, aspira dos fines: la de introducir una disposición para balancear la cláusula (a) del protocolo relativo al Artículo XV, y, sugiere garantizar reciprocidad a las convenciones panamericanas en el sentido de que miembro que abandonara a una de ellas, no podrá adherirse a la Unión de Berna y gozar por este medio también de las ventajas de la Convención Universal.

“Como hay más de una convención panamericana, la formulación quedaría redactada así:

"A) Las obras que, según una convención panamericana, tengan como país de origen un Estado que se retire o que se haya retirado de tal Convención, sin haberse adherido a otra convención panamericana, después del primero de enero de 1951, no serán protegidas por la Convención Universal sobre Derecho de Autor en los países de América.

"B) La presente convención no se interpretará en el sentido de reemplazar o abrogar las convenciones multilaterales o bilaterales en vigor, en América. Sin embargo, esta disposición no impedirá al autor y sus causahabientes el invocar la aplicación de las cláusulas de la Convención Universal sobre Derecho de Autor que confieran derechos más amplios que los establecidos en la Convención Panamericana en que basa su protección.

"Las cláusulas antes formuladas tratan de excluir la posibilidad creada por el Protocolo al Artículo XV de que un país americano abandone su Convención americana y entre en la Unión de Berna, gozando así en el futuro de todas las ventajas de la Convención Universal." (Fdo.: Dr. Natalio Chediak, Delegado de Cuba).

La reunión de Washington (1952) designó una subcomisión de trabajo, integrada por los delegados de Colombia (Pastrana), Uruguay (Oribe), Cuba (Chediak), México (Fernández del Castillo) y Estados Unidos de América (Evans) para considerar las fórmulas que habían sometido al Comité de derechos de autor de la Unesco en París (1951) los delegados de Estados Unidos de América y México, y, preparar así un proyecto de artículos que solucionara el problema de la salvaguardia de las convenciones panamericanas frente a la Convención Universal.

Al iniciar sus labores, los delegados de Estados Unidos y México expresaron que habían llegado a un acuerdo sobre sus respectivas fórmulas y presentaron un proyecto común que fué objeto de intenso debate entre los de la sub-comisión.

Como delegado de Cuba, analicé comparativamente las fórmulas que originariamente presentaron los delegados de los Estados Unidos y México en relación con el proyecto común o fórmula de compromiso entre ambos delegados, señalando que era necesario determinar en todo caso el alcance de la prioridad de la Convención Universal en los casos de incompatibilidad con las convenciones existentes en el sistema panamericano.

De ese examen comparativo —expresé— se llega a la conclusión de que existe una diferencia entre el pasado y el futuro sobre la prioridad

o la aplicación de la Convención Universal. En efecto, por la fórmula originaria de Estados Unidos —antes transcrita— se garantizaba al mismo tiempo, la aplicación de la Convención Universal para el pasado y el futuro; y por la fórmula de México se rechazaba la aplicación de la Convención Universal en los dos casos (pasado y futuro).

En cambio, por la *fórmula de compromiso* que se sometió por ambos delegados, se advierte que para el pasado se reconoce la prioridad de la Convención Universal frente a las convenciones existentes en la esfera americana, y, para el futuro, se mantiene su idea originaria, es decir, la libertad que tanto México ha deseado en esta regulación convencional.

Por razones obvias, el delegado de Cuba, prefirió formular sus observaciones al referido proyecto común de Estados Unidos y México con el propósito de lograr un texto que pudiera ser sometido a la consideración de los Gobiernos de las Repúblicas americanas, sin someter a discusión su formulación que sólo tenía por objeto dar a conocer un criterio paralelo al que se había formulado para la salvaguardia de la Convención de Berna, y, así, lograr un proyecto o texto que fuese luego sometido a la reunión en pleno y aprobado por ésta, con algunas modificaciones. Dicho texto se incorporó a la Resolución I, concebida en los términos siguientes:

*“Artículo XVI.—La presente Convención no abrogará las convenciones o acuerdos multilaterales o bilaterales existentes sobre el derecho de autor. En casos de diferencias o variaciones entre cualesquiera de dichas convenciones y acuerdos existentes y la presente Convención, o entre ésta y cualesquiera nuevas convenciones o acuerdos que se concierten después de que ella entre en vigor, prevalecerá la convención o el acuerdo que sea más reciente entre las partes. No serán afectados los derechos adquiridos sobre las obras en cualquier Estado Contratante en virtud de convenciones y acuerdos existentes con anterioridad a la fecha en que la presente Convención entre en vigor en tal Estado”.*

Se resolvió, igualmente, elevar a la consideración de los Gobiernos miembros de la Organización de los Estados Americanos el texto expresado para su estudio antes de que se celebrara en Ginebra en agosto de 1952, la Conferencia inter-gubernamental que suscribirá la Convención Universal.

Se aclaró en el seno de la reunión que el texto indicado *no representaba una decisión definitiva*, sino que constituía más bien una recomendación al estudio de los Gobiernos y que éstos quedarían en libertad de instruir a sus respectivos delegados a la citada Conferencia de Ginebra.

A continuación relatamos algunas de las observaciones o declaraciones emitidas por los delegados de Brasil, México y Cuba.

*Brasil:*

El delegado del Brasil, aunque votó en favor de la fórmula aprobada en la sesión plenaria de la reunión, agregó que:

“El amplio debate en torno a esa fórmula, con la participación activa de casi todas las delegaciones, y el acuerdo final demuestran claramente que ésta es una expresión de la voluntad general de los representantes de las Repúblicas Americanas. El Brasil, sin embargo, está en condiciones especiales, pues es la única República del hemisferio que pertenece simultáneamente al sistema de las convenciones panamericanas y a la Convención de Berna, y deberá, en la asamblea que apruebe la Convención Universal, decidir sobre su participación en el Protocolo previsto en el Artículo XV del Proyecto de la Convención aludida. En virtud de esa circunstancia y sin querer indicar en modo alguno un propósito de quebrar la unidad de los pueblos de América, frente a la Convención Universal, votó con la reserva de una consideración posterior, por parte de su Gobierno, de las cláusulas de la fórmula adoptada, en vista del proyecto del Artículo XV y del respectivo protocolo a la Convención Universal”.

*México:*

El delegado de México argumentó con sólidas razones su oposición al procolo relativo a la salvaguardia de la Convención de Berna, presentando el proyecto de resolución siguiente:

“Expresar el anhelo de que los Estados Miembros de la Unión de Berna retiren del proyecto del protocolo al Artículo XV, el inciso a), del párrafo 1o., por considerarlo contrario a la libertad de contratación y al deseo de un entendimiento universal en materia de derecho de autor”.

*Cuba:*

El delegado de Cuba, al dar a conocer su propuesta sobre “salvaguardia de las convenciones panamericanas”, manifestó que tal fórmula se presenta como el reconocimiento de la *igualdad formal* de todas las convenciones regionales. El motivo práctico en favor de esa formulación es la “igualdad de tratamiento a cada una de las convenciones existentes”.

A la vez, dió a conocer a todos los delegados las ventajas e inconvenientes de adaptar uno u otro sistema sobre las referidas fórmulas de garantía para las convenciones de Berna y las panamericanas, y, señaló prolijamente la situación creada en este campo por los miembros de la Unión de Berna, el prestigio internacional de que goza la misma, y, en cierto modo, el entendimiento que existía en el ánimo de los delegados que habían asistido a las reuniones de expertos anteriores, auspiciadas por la Unesco, a fin de lograr una solución satisfactoria para los distintos grupos interesados en el régimen convencional sobre derechos de autor.

En efecto, existe cierta preocupación por parte de la Unión de Berna y de la misma Unesco, como puede constatarse en el informe que esta última hubo de someter a la Conferencia General de París (1951), sobre la "Evolución y desarrollo del proyecto de Convención Universal de Derecho de Autor" (Doc. 6C/PRG/11, traducido del francés), que en lo pertinente dice así:

"Ciertos países miembros de la Unión que habían mostrado alguna inquietud en lo tocante a la influencia que podían tener los trabajos de la Unesco sobre el desarrollo presente y futuro de la Convención de Berna, han recibido con posterioridad, y particularmente con ocasión de las reuniones del Comité de Expertos de Washington, las seguridades deseadas; desde entonces, los representantes de la Unión nos han brindado sin reservas su valiosa colaboración".

A continuación señalaremos un resumen de nuestras apreciaciones, pero antes es útil recordar que en la reunión de expertos de Washington (1952), al someterse el texto elaborado a votación, no sólo se registraron algunas abstenciones y declaraciones —como se indica anteriormente—, sino que también se aclaró que los otros criterios expuestos por los delegados de México, Cuba y otros países, de indudable relevancia jurídica, se trasladarían a la vez por los delegados presentes a sus respectivos Gobiernos, a fin de que éstos tuvieran una amplia información que les permitiera facilitarle el estudio de tan vital problema.

En términos generales, el sistema de salvaguardia sugerido por los miembros de la Unión de Berna es razonable, salvo en cuanto limita y obstaculiza el progreso de la Convención Universal. Esta debiera servir para favorecer el desarrollo de los sistemas de protección intelectual existentes actualmente en el mundo.

El problema de salvaguardia de las convenciones existentes suscita, en cuanto a la Convención de Berna, las siguientes consideraciones:

1) La formulación sugerida (medidas de salvaguardia que el Artículo XV de la Convención Universal y el protocolo relativo a este mismo artículo contiene), compete sólo a los países miembros de la Convención de Berna, y, lógicamente, un elemental principio de legítima defensa de su sistema les anima para evitar el debilitamiento de la citada Convención.

2) No hay duda alguna que la Convención de Berna constituye en la actualidad el sistema de protección más poderoso y eficaz del derecho de autor en el mundo, después de más de medio siglo de esfuerzos, agrupando a más de 40 países de varios continentes; por lo que no es justo construir una nueva Convención, dejando a un lado, disminuyendo o interfiriendo el resultado logrado después de constantes esfuerzos por la citada Convención.

3) En los motivos expuestos por los miembros de Berna se esclarece que teme perder miembros por ser *más ligeras* las obligaciones de la Convención Universal que las de Berna. En efecto, en la Revista *Le Droit d'Auteur* de 15 de Noviembre de 1951, página 123 se consigna por el Comité permanente de la Unión Literaria y Artística, reunida en París en octubre de 1951, lo siguiente:

"A) A fin de impedir que la Convención Universal, que impone a los países contratantes obligaciones menos estrictas que la Convención de Berna, no incite a separaciones en el campo de ésta, está previsto que un país que denuncie dicha Convención con posterioridad al primero de enero de 1951, no obtendrá, en los países ligados por esta Convención la protección de la Convención Universal para las obras de que él es el país de origen en los términos de la Convención de Berna. Así, ningún país tendrá interés en sacudir los lazos de la Convención de Berna para asumir nada más que la carga sensiblemente más ligera de la Convención Universal".

Criterio análogo fué expuesto por Italia en su respuesta a la Unesco sobre la Convención Universal de Derecho de Autor en los términos siguientes:

"Los Estados que se retiren de la Unión de Berna no podrían, en las relaciones con los Estados de dicha Unión, invocar el beneficio de las estipulaciones de la Convención Universal".<sup>10</sup>

10 Unesco. Bulletin du Droit d'Auteur. Volumen III. N° 2, 1950, pág. 60.

Si esto fuese exacto —bajo todos los aspectos— exclusivamente en el caso de Berna y no en el relativo de las convenciones americanas, resultaría difícil combatir la proposición sugerida tal como ha sido incluida en el proyecto de Convención Universal, por los que siempre hemos actuado en defensa de los derechos de autor.

4) Se ha estimado, por último, que el establecimiento del protocolo, formando parte integrante del Artículo XV de la Convención Universal, tiende a salvaguardar la Convención de Berna, y por consiguiente, que “su adopción por la Conferencia diplomática debe ser una *condición indispensable* para la unión de los países de la Unión de Berna a la nueva Convención”. Así se ha pronunciado la Comisión de Legislación de la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores (CISAC), reunida en Florencia del 29 de octubre al 3 de noviembre de 1951.<sup>11</sup>

Y, también, en idéntico sentido hubo de pronunciarse el Comité permanente de la Unión Literaria y Artística que se reunió en París en octubre de 1951:

“Constata con satisfacción que el proyecto de Convención Universal establecido por el Comité de Derecho de Autor que se reunió durante la VI Conferencia General de la Unesco en París, en julio de 1951, contiene lo esencial del sistema de salvaguardia relativo a la Unión de Berna que había sido propuesto por el Comité permanente de dicha Unión en su sesión de Lisboa, en octubre de 1950.<sup>12</sup>

Bajo estas condiciones, la salvaguardia de la fórmula propuesta por Cuba, anteriormente relatada, se presenta como el reconocimiento de la igualdad formal de todas las convenciones regionales, pero desde el punto de vista de una protección mejor de los autores, no sería lo mismo en sustancia, siempre que la Convención Universal ofreciera derechos superiores a los de la Convención regional.

En virtud de todas estas dificultades, una fórmula completamente satisfactoria no se encuentra fácilmente, si ambas tendencias no llegan a un entendimiento y sin haber examinado las orientaciones de los países latinoamericanos, que bien pueden haber cambiado por el impulso del desarrollo económico de la mayoría de esos países.

11 Resoluciones de la Comisión de Legislación de la Confederación Internacional de Sociedades de Autores y Compositores. Florencia, 1951.

12 Le Droit d'Autour. N° 11, Nov. 15, 1951, pág. 125.

En las respuestas de varios países a la consulta suplementaria que les fué dirigida por la Unesco, concerniente a la "salvaguardia de la Convención de Berna" dentro de la Convención Universal, y en lo tocante a sanciones a causa del retiro de la Convención de Berna, se opusieron a ella el CANADA ("si la Unión de Berna desempeña realmente alguna función, no debiera temer ese peligro"), JAPON ("injusta su inclusión en una Convención Universal"), MEXICO ("por respeto a la libertad de contratación y a la mayor aplicabilidad de la Convención Universal") y la UNION SUDAFRICANA ("es injusto y retrasará el progreso de la Unión Universal").

El distinguido especialista argentino Dr. Eduardo Mendilaharsu, comentando el referido Artículo XV del proyecto de Convención Universal, ha escrito que:

"No concierne más que a los países miembros de la Unión de Berna, pero la salvaguardia de esta Unión interesa a todos los países, como medio de mantener en el Hemisferio Occidental, un alto grado de protección a las obras literarias, científicas y artísticas y que se asegure una base a los progresos mundiales. Conviene aprobarse pues, por ambas razones premencionadas".

En un brillante trabajo de Arpad Bogsch titulado *Razón de ser de la Convención Universal*,<sup>13</sup> al estudiar los peligros eventuales que la adopción de una convención universal podría traer, ha estimado lo siguiente:

"... durante el período de preparación de la Convención Universal, la Convención de Berna no ha sido objeto de ninguna denuncia; por el contrario ha recibido nuevas adhesiones; por otra parte, todo país dimisionario deberá sufrir las consecuencias de esta pérdida de protección más amplia de sus obras en 40 países. Pero el proyecto de la Convención Universal (Artículo XV) y su protocolo adicional van más lejos: sancionan de manera grave a los países que se retiren de la Convención de Berna. Tales países quedarían privados, no solamente del beneficio de la Convención de Berna, sino igualmente —en los otros países miembros de la Unión de Berna— de aquellos de la Convención Universal.

"Creo por lo tanto que, lejos de ser una amenaza para la Convención de Berna, la Convención Universal consolidará, por la disposición citada, la posición de la primera de una manera muy eficaz y creo, que de una manera sin ejemplo en la historia de los tratados internacionales.

13 Le Droit d'Auteur, N° 3, Mar. 1952, pág. 33.

Dicha disposición hace, en efecto, prácticamente imposible el denunciar la Convención de Berna”.

Pero hay algo que me hace dudar, si no se entiende como una de las intenciones de la Convención Universal, la de extender la Unión de Berna a todos los países del mundo. Me refiero a las palabras introductoras del protocolo al Artículo XV, donde se expresa :

“Los Estados miembros de la Unión de Berna... signatarios de la Convención Universal... deseando estrechar sus lazos mutuos sobre las bases de la expresada Unión de Berna, etc.”

Y el párrafo segundo, añade:

“El presente protocolo que... forma parte integrante... y la ratificación o adhesión de ésta por los países que pertenecen o que llegaren a pertenecer a la Unión de Berna, implicará...”

La formulación puede ser inocente, pero puede tener —en sus consecuencias— los resultados indicados.

En cuanto a la “salvaguardia de los otros acuerdos internacionales”, coincidió en cierto modo con la respuesta de Cuba (“... caso de subsistir la citada redacción... ambas provisiones sugeridas... en favor de la Unión de Berna debieran ser aplicadas “mutatis mutandis”, también a las Convenciones panamericanas”), la opinión de España, que sugería:

“Inclusión en el texto de la Convención de cláusulas análogas a las 1 y 2 anteriores para los países ligados por convenciones americanas. Determinar que tales cláusulas serán aplicadas a los Estados ligados por tratados bilaterales, cuando éstos sean más favorables que la nueva Convención”.

Ahora bien, en la reunión de expertos de las repúblicas americanas celebrada en Washington (enero, 1952), se dió apoyo a una idea útil, consistente en ampliar la esfera de aplicación de la Convención Universal a los otros sistemas de protección intelectual que no sean Berna o el Panamericano. Primeramente, sólo se había pensado en dos sistemas: el que surge en Europa (Berna) y el que se elaboró en el Hemisferio occidental (convenciones panamericanas), pero al examinar la cuestión, los expertos de América tuvieron en cuenta el hecho de que existieran o pudieran existir en el futuro otros acuerdos o sistemas más que debieran tomarse en cuenta. Por tal motivo, se ha escogido una formulación “cubriendo la totalidad del problema”.

En efecto, en el Artículo XV del proyecto de Convención Universal sobre Derecho de Autor, se contrae a la salvaguardia de la "Convención de Berna" y el Artículo XVI se refiere sólo a las "Convenciones panamericanas", por lo que se estimó conveniente que este último artículo se refiriera tanto a las convenciones panamericanas, como igualmente a otros acuerdos internacionales. Teniendo en cuenta este propósito, la resolución I adoptada en Washington (1952), expresó en el último considerando:

"Que los delegados estiman que las tareas encomendadas a esta reunión se cumplirían en forma más eficaz si sus conclusiones se expresaran en términos no limitados a las Repúblicas Americanas, reconociendo, sin embargo, que quedarían sujetos a la aprobación y aceptación de los otros Estados que puedan estar interesados en ellos".

Y en congruencia con este principio se resolvió en la cláusula 1, aprobar el texto formulado con el objeto de establecer el régimen que debería aplicarse "entre las convenciones multilaterales y bilaterales sobre derechos de autor, entre las cuales quedarían comprendidas las panamericanas, y la proyectada Convención Universal sobre Derecho de Autor patrocinada por la Unesco".<sup>14</sup>

## CONCLUSION

Si se acepta la idea básica del protocolo relativo al Artículo XV de la Convención Universal, en favor de la Unión de Berna, no hay razón que impida incluir en el mismo protocolo una cláusula idéntica en pro de las Convenciones panamericanas y otros acuerdos internacionales, con las consecuencias que ya hemos examinado.

En mi opinión, hay sólo dos caminos: bien que se renuncie o modifique por parte de Berna a la inserción de ese protocolo tal como está formulado, en beneficio de la Convención Universal, o bien que se ponga una cláusula idéntica en favor de las convenciones panamericanas para igualar la situación legal, por lo menos.

Formalmente, lamentaría la necesidad de incluir una tal cláusula paralela, porque soy partidario de dar a la Convención Universal una aplicación tan amplia como sea posible.

---

<sup>14</sup> Informe sobre la reunión de expertos de las repúblicas americanas en Derecho de Autor. Unión Panamericana. Washington, D. C., 1952, pág. 9.

Los expertos de las repúblicas americanas en la reunión de Washington han hecho todo lo posible para llegar a una solución que pueda satisfacer los intereses justificados. Desde este punto de vista, también hemos tratado de buscar una posibilidad de reconsiderar este difícil problema con anterioridad a la celebración de la Conferencia inter-gubernamental que tendrá lugar en Ginebra en agosto de 1952.

Tendremos así oportunidad de examinar, cada país por sí mismo, cuál será el camino que nos conduzca a una salvaguardia que proteja suficientemente las convenciones existentes y a la vez permita un desarrollo más eficaz a la Convención Universal.